

RESOLUCIÓN N° ARCOTEL -2016- 0 4 1 9

**POR LA QUE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS
TELECOMUNICACIONES -ARCOTEL- NIEGA EL RECURSO DE APELACIÓN
INTERPUESTO POR EL PERMISIONARIO DE SERVICIO DE VALOR AGREGADO
PAULO EMERSON CHUMBI PARDO**

CONSIDERANDO:

I CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA

1.1. TÍTULO HABILITANTE - ADMINISTRADO

Permiso de Prestación de Servicios de Valor Agregado, extendido por la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones a favor del Permisionario Paulo Emerson Chumbi Pardo, el 28 de agosto de 2014, el cual se encuentra vigente; inscrito en el Tomo 112 a Fojas 11277 del Registro Público de Telecomunicaciones. Por tanto, el sujeto pasivo dentro de este procedimiento es el señor Paulo Emerson Chumbi Pardo.

1.2. ACTO IMPUGNADO

El acto administrativo impugnado a través de este Recurso de Apelación, es la Resolución N° ARCOTEL-2016-CZ2-011 expedida el 22 de enero de 2016, por la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, Resolución que fue debidamente notificada al señor Paulo Emerson Chumbi Pardo, el día 28 de los mismos mes y año.

II CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

AUTORIDAD Y COMPETENCIA

2.1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR:

"Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...) 3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. (...) 9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. (...)" (subrayado fuera del texto original).

"Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: "1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. (...) l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados. m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos." (subrayado fuera del texto original).



“Art. 83.- Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley: 1. Acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente. (...)”. (lo subrayado me pertenece).

“Art. 173.- Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial.”. (lo subrayado me pertenece).

“Art. 226.- Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la Ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.”. (lo resaltado me pertenece).

“Art. 261.- El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: (...) 10. El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; (...)”.

“Art. 313.- El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.- Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.- Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley.”.

“Art. 314.- El Estado será responsable de la provisión de los servicios públicos de agua potable y de riego, saneamiento, energía eléctrica, telecomunicaciones, vialidad, infraestructuras portuarias y aeroportuarias, y los demás que determine la ley.- El Estado garantizará que los servicios públicos y su provisión respondan a los principios de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad. El Estado dispondrá que los precios y tarifas de los servicios públicos sean equitativos, y establecerá su control y regulación.”.

“Art. 424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. (...)”. (subrayado fuera del texto original).

2.2. LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES (publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial N° 439 de 18 de febrero de 2015)

“Art. 116.- Ámbito subjetivo y definición de la responsabilidad.- El control y el régimen sancionador establecido en este Título se aplicarán a las personas naturales o jurídicas que cometan las infracciones tipificadas en la presente Ley.- La imposición de las sanciones establecidas en la presente Ley no excluye o limita otras responsabilidades administrativas, civiles o penales previstas en el ordenamiento jurídico vigente y títulos habilitantes.”.



"Art.- 122.- Monto de referencia.- Para la aplicación de las multas establecidas en esta Ley, el monto de referencia se obtendrá con base en los ingresos totales del infractor correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta, con relación al servicio o título habilitante del que se trate.- Únicamente en caso de que no se pueda obtener la información necesaria para determinar el monto de referencia y se justifique tal imposibilidad, las multas serán las siguientes:

a) Para las sanciones de primera clase, hasta cien Salarios Básicos Unificados del trabajador en general. (...)

En caso de que no se pueda obtener la información necesaria para determinar el monto de referencia y se justifique tal imposibilidad, para los servicios de telecomunicaciones cuyo título corresponda a un registro de actividades, así como los servicios de radiodifusión y televisión y audio y vídeo por suscripción, aplicará el 5% de las multas referidas en los literales anteriores." (negrita y subrayado fuera del texto original).

"Art.- 125.- Potestad sancionadora.- Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones iniciar de oficio o por denuncia, sustanciar y resolver el procedimiento administrativo destinado a la determinación de una infracción y, en su caso, a la imposición de las sanciones establecidas en esta Ley. La Agencia deberá garantizar el debido proceso y el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador.

"Art. 126.- Cuando se presuma la comisión de cualquiera de las infracciones establecidas en esta Ley, el Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones emitirá el acto de apertura del procedimiento sancionador. Dicho acto deberá indicar (i) los hechos que presuntamente constituyen la infracción, (ii) la tipificación de las infracciones de las que se trate y las disposiciones presuntamente vulneradas, (iii) las posibles sanciones que procederían en caso de comprobarse su existencia, así como (iv) el plazo para formular los descargos.- (...)". (subrayado fuera del texto original).

"Art. 134.- Apelación.- La resolución del Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones en el procedimiento administrativo sancionador, podrá ser recurrida administrativamente en apelación ante el Director Ejecutivo de dicha Agencia dentro del plazo de quince días hábiles de notificada.- Dicho funcionario tendrá el plazo de sesenta días hábiles para resolver y lo hará en mérito de los autos, sin más trámite. La apelación no suspenderá la ejecución del acto ni de las medidas que se hubieran adoptado u ordenado, salvo que el Director lo disponga cuando la ejecución del acto o las medidas pudieran causar perjuicios de imposible o difícil reparación". (negrita y subrayado fuera del texto original).

"Art. 142.- Creación y naturaleza.- Créase la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL) como persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, técnica, económica, financiera y patrimonio propio, adscrita al Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información. La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones es la entidad encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión, así como de los aspectos técnicos de la gestión de medios de comunicación social que usen frecuencias del espectro radioeléctrico o que instalen y operen redes."

“Art. 148.- Atribuciones del Director Ejecutivo.-Corresponde a la Directora o Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: (...) **“8 Conocer y resolver sobre los recursos de apelación presentados en contra de los actos emitidos por el Organismo Desconcentrado de la Agencia, dentro del procedimiento sancionador”**. (...) **12.** Delegar una o más de sus competencias a los funcionarios de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.”. (lo resaltado y subrayado me pertenece).

2.3. REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES (Decreto Ejecutivo N° 864 de 28 de diciembre de 2015, publicado en el Suplemento al Registro Oficial Nro. 676 de 25 de enero de 2016)

“Art. 6.- De la ARCOTEL.- La ARCOTEL actuará, a través de su Directorio, del Director Ejecutivo; y, de sus organismos desconcentrados, conforme a las competencias atribuidas en la Ley y el presente Reglamento General.

La máxima autoridad de dirección y regulación de la ARCOTEL es el Directorio; y, la máxima autoridad con facultad ejecutiva, de administración y de regulación es el Director Ejecutivo, quien ejerce la representación legal, judicial y extrajudicial de la ARCOTEL; y, será en consecuencia el responsable de la gestión administrativa, económica, técnica regulatoria, en los casos previstos en la LOT, y operativa. (...).”.

“Art. 85.- Recurso de Apelación.- De la resolución de imposición de la sanción podrá interponerse -exclusivamente- el recurso de apelación ante el Director Ejecutivo de la ARCOTEL; por lo que, en cumplimiento del principio de legalidad, no se admitirá y se negará, sin más trámite, cualquier otro recurso en sede administrativa que se interponga.- La resolución del recurso de apelación pondrá fin a vía administrativa.- De las resoluciones administrativas sancionatorias se podrán interponer las acciones judiciales que correspondan, ante los jueces competentes.”. (lo resaltado me pertenece).

2.4. REGLAMENTO PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE VALOR AGREGADO

El artículo 24 del Reglamento para la Prestación de Servicios de Valor Agregado, reformado mediante Resolución N° TEL-595-26-CONATEL-2013 de 7 de noviembre de 2013, textualmente dispone:

“(...) Para el caso de los permisionarios del servicio de valor agregado de acceso a internet, no requerirán de un título habilitante adicional al SVA, para acceder exclusivamente a sus usuarios finales con infraestructura propia; en el evento de que construyan su propia infraestructura de acceso, deberán observar la normativa relacionada con el registro de redes, la correspondiente al despliegue y ordenamiento de redes aéreas y la de soterramiento; (...).” (negrita y subrayado fuera del texto original).

2.5. RESOLUCIONES DE LA ARCOTEL

2.4.1 Resolución N° 001-01-ARCOTEL-2015 de 04 de marzo de 2015.

El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en cumplimiento de la Disposición Transitoria Sexta de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, resolvió:

“Artículo 2.- Aprobar la estructura temporal de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, presentada con el informe técnico señalado en el artículo precedente, conforme consta del Anexo 1 de la presente resolución.”.

2.4.2 Resolución N° 002-01-ARCOTEL-2015 de 04 de marzo de 2015.

El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, resolvió: *“Designar a la Ingeniera Ana Vanessa Proaño De la Torre como Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, quien ejercerá las competencias y atribuciones previstas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y demás normas pertinentes.”.*

2.4.3 Resolución N° ARCOTEL-2015-00132 de 16 de junio de 2015.

La señora Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en ejercicio de la atribución establecida en el artículo 148, número 12 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, delegó atribuciones a distintas unidades de la ARCOTEL, dentro de las cuales se establecen las siguientes para la Coordinación Técnica de Control y Dirección Jurídica de Control de Servicios de las Telecomunicaciones:

“2.2.COORDINACIÓN TÉCNICA DE CONTROL.- En el ámbito de control del espectro radioeléctrico y de los servicios de las telecomunicaciones y de radiodifusión, el Coordinador Técnico de Control, tendrá las siguientes atribuciones: 2.2.1. Suscribir todo tipo de documentos necesarios para la gestión de la Coordinación Técnica de Control, en el ámbito de sus competencias. (...) **2.2.8. Coordinar la sustanciación, y resolver lo que en derecho corresponda, respecto a los recursos administrativos de apelación, correspondientes a los procedimientos administrativos sancionadores sustanciados por las unidades desconcentradas.**”.

(lo resaltado y subrayado me pertenece).

“4.1. DIRECCIÓN JURÍDICA DE CONTROL DE SERVICIOS DE LAS TELECOMUNICACIONES.- El Director Jurídico de Control de Servicios de las Telecomunicaciones, tendrá las siguientes atribuciones en materia de Servicios de Telecomunicaciones: **4.1.2. Sustanciar los recursos administrativos de apelación, correspondientes a los procedimientos administrativos sancionadores sustanciados por las unidades desconcentradas, en cumplimiento de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.** (...)”.

(lo subrayado me pertenece).

2.6. INSTRUCTIVO PARA EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DE LA ARCOTEL (RESOLUCIÓN Nro. ARCOTEL-2015-0694 de 28 de octubre de 2015, publicado en el R. O. N° 632 de 20 de noviembre de 2015)

“Art. 2.- Toda persona natural o jurídica goza de derechos fundamentales consagrados en la Constitución de la República e Instrumentos Internacionales, tales como: el debido proceso, la presunción de inocencia, el derecho a la defensa, la contradicción de la prueba y la impugnación de los actos administrativos de acuerdo a los procedimientos establecidos en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, títulos habilitantes y demás normativa complementaria.”.

“Art. 5.- En el ejercicio de la potestad sancionadora, se deben observar las disposiciones de la Constitución de la República, leyes, reglamentos, resoluciones y

normas técnicas de carácter general de los diversos servicios sometidos a control de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, (...)."

"Art. 12.- De la Impugnación.- Las resoluciones de los Organismos Desconcentrados de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, derivadas de los procedimientos administrativos sancionadores sustanciados de conformidad con la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, serán impugnadas exclusivamente de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 134 de la referida Ley. (...)."

"Art. 36.- Recurso de Apelación.- La resolución emitida por el Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, podrá ser recurrida administrativamente en apelación ante el/la Director/a Ejecutivo/a de dicha Agencia dentro de quince (15) días hábiles contados desde el día hábil siguiente a la fecha de notificación con la resolución.- La interposición del Recurso de Apelación, excepto en los casos en que una disposición establezca lo contrario, no suspenderá la ejecución del acto impugnado, en observancia de lo establecido en el segundo inciso del artículo 134 la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.- En cumplimiento del principio de legalidad, no se admitirá y se negará, sin más trámite, cualquier otro recurso en sede administrativa que se interponga.- La resolución del recurso de apelación pondrá fin a vía administrativa.- De las resoluciones administrativas sancionatorias se podrán interponer las acciones judiciales que correspondan, ante los jueces competentes." (lo subrayado me pertenece).

2.7. PERMISO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE VALOR AGREGADO

La cláusula Décima Primera del Permiso de Prestación de Servicios de Valor Agregado, estipula: "(...) Para los fines de administración y control del Servicio de Valor Agregado, el permisionario proveerá una cuenta de internet tanto a la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones como a la Superintendencia de Telecomunicaciones respectivamente; para el efecto, el permisionario deberá proporcionar a dichas Entidades la cuenta de internet, junto con la notificación de operaciones, (...)." (negrita y subrayado fuera del texto original).

En consecuencia, el Coordinador Técnico de Control de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ejerce competencia para conocer, sustanciar y resolver el presente Recurso de Apelación, en cumplimiento de los artículos 134 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y 85 de su Reglamento General, de conformidad con las competencias establecidas en dicha Ley y en la delegación de atribuciones constante en la Resolución N° ARCOTEL-2015-0132 de 16 de junio de 2015.

III TRÁMITE PROPIO DE LA APELACIÓN

- ✚ El 9 de noviembre de 2015, el Coordinador Zonal 2 de esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, dictó el Acto de Apertura N° ARCOTEL-2015-CZ2-0035, con sustento en el Informe de Inspección Regular N° IT-CZ2-C-2015-1051 de 2 de julio de 2015, que contiene el resultado de control sobre INICIO DE OPERACIONES, en la ciudad de Shushufindi, provincia de de Sucumbíos, al Permisionario de Servicios de Valor Agregado, Paulo Emerson Chumbi Pardo.
- ✚ El 22 de enero de 2016, el Coordinador Zonal 2 de esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, dictó la Resolución N° ARCOTEL-2016-CZ2-011, determinando que el Permisionario Paulo Emerson Chumbi Pardo, incurrió en la Infracción de Primera Clase, letra b), número 16, prevista en el artículo 117 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, al incumplir la cláusula Décima

Primera del Permiso de Prestación de Servicios de Valor Agregado; y, le impuso la sanción pecuniaria de USD \$ 686.25 (SEISCIENTOS OCHENTA Y SEIS DÓLARES CON VEINTE Y CINCO CENTAVOS).

- ✚ El día 28 de enero de 2016, el Permisionario Paulo Emerson Chumbi Pardo, fue notificado en legal y debida forma con el contenido de la citada Resolución.
- ✚ El Permisionario Paulo Emerson Chumbi Pardo, mediante comunicación de 1 de febrero de 2016, ingresada en la ARCOTEL el 1 del mismo mes y año, con el Documento N° ARCOTEL-DGDA-2016-001741-E, dirigido al Coordinador Zonal 2 de la ARCOTEL, interpuso "RECURSO DE APELACIÓN" en contra de la Resolución N° ARCOTEL-2016-CZ2-011.
- ✚ Mediante Memorando N° ARCOTEL-CZ2-2016-0231-M de 03 de marzo de 2016, la Coordinación Zonal 2 de esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en atención al Memorando N° ARCOTEL-DJCT-2016-0052-M de 02 de marzo de 2016, remitió a la Dirección Jurídica de Control de Servicios de las Telecomunicaciones, copia certificada del expediente correspondiente al procedimiento administrativo sancionador que concluyó con la emisión de la Resolución N° ARCOTEL-2016-CZ2-011.
- ✚ A través del Memorando N° ARCOTEL-CTC-2016-0118-M de 24 de marzo de 2016, el Coordinador Técnico de Control solicita al Coordinador del Equipo de Liquidación y Reliquidación de la ARCOTEL informe sobre *"Los ingresos totales del señor Paulo Emerson Chumbi Pardo, correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta, con relación al Servicio de Valor Agregado, conforme al Título Habilitante autorizado por el Ex CONATEL, el 28 de agosto de 2014. De no ser posible obtener dicha información debe justificarse dicho particular. (...)".*
- ✚ Con Memorando N° ARCOTEL-EQR-2016-0079-M de 8 de abril de 2016, el Coordinador del Equipo de Liquidación y Reliquidación, Encargado de la ARCOTEL emitió el informe económico requerido.

Mediante Informe Jurídico N° IJ-DJCT-2016-10 de 15 de abril de 2016, la Dirección Jurídica de Control de Servicios de las Telecomunicaciones de la ARCOTEL, emitió el criterio jurídico respectivo.

IV ANÁLISIS DE FONDO

4.1 ACTO DE APERTURA N° ARCOTEL-2015-CZ2-0035

Del texto del Acto de Apertura N° ARCOTEL-2015-CZ2-0035 de 9 de noviembre de 2015, se determina que el presunto incumplimiento motivo de ese procedimiento es el siguiente:

"(...) Como consecuencia de la inspección Regular realizada al establecimiento denominado BIOSISTEMAS, CHUMBI PARDO EMERSON, permisionario del Servicio de Valor Agregado, domiciliado en la Av. Unidad Nacional y 24 de Mayo, de la ciudad de Shushufindi, provincia de Sucumbíos; a quien entre los días 08 y 09 de junio de 2015, se le efectuó la verificación correspondiente, en la ciudad de Shushufindi, provincia de Sucumbíos, se detectó que entre otros aspectos, no habría presentado el registro de los enlaces inalámbricos, relacionados a los accesos de última milla hacia los abonados; así mismo, conforme establece la cláusula decimoprimera del correspondiente Permiso de prestación de servicios, haría falta la entrega de una

cuenta gratuita adicional a una institución educativa, de conformidad con lo dispuesto en su título habilitante; luego, establecido una relación entre la conclusión del Informe Técnico de Inspección Regular IT-CZ2-C2015-1063, y la norma jurídica prevista para el caso, es adecuado vaticinar que en base a dichas verificaciones realizadas, la permissionaria habría incurrido en lo que la Ley Orgánica de Telecomunicaciones define como una infracción de primera clase en su artículo 117, letra b), numeral 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones (...). (subrayado fuera del texto original)

4.2 RESOLUCIÓN APELADA

El Coordinador Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en la Resolución N° ARCOTEL-2016-CZ2-011 de 22 de enero de 2016, declaró y dispuso lo siguiente:

*"(...) **Artículo 2.- ACOGER** el Informe Jurídico constante en el Memorando Nos. ARCOTEL-2016-JCZ2-R-11, del 21 de enero de 2016, emitido por la Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 2.*

Artículo 2.- DECLARAR que el señor CHUMBI PARDO PAULO EMERSON, con RUC No. 2100127949001, Representante del establecimiento denominado BIOSISTEMAS, con domicilio en la Av. Unidad Nacional y 24 de Mayo, (Bajos del Hotel Ejecutivo), de la ciudad de Shushufindi, en la provincia de Sucumbíos; **al no haber presentado el registro de los enlaces inalámbricos; y no haber entregado la cuenta adicional** conforme establece su título habilitante. ...". Incurrir en lo que la Ley Orgánica de Telecomunicaciones define como una infracción de primera clase en su artículo 117, letra b), numeral 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que textualmente expresa: **"Artículo 117.- Infracciones de primera clase.-** b. Son infracciones de primera clase aplicables a poseedores de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley las siguientes: ... 16. "Cualquier otro incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento, los planes, normas técnicas y resoluciones emitidas por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información y por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y las obligaciones incorporadas en los títulos habilitantes que no se encuentren señaladas como infracciones en dicho instrumento (sic)."

Artículo 3.- IMPONER al señor CHUMBI PARDO PAULO EMERSON, con RUC 2100127949001, Representante del establecimiento denominado BIOSISTEMAS, con domicilio en la Av. Unidad Nacional y 24 de Mayo, (Bajos del Hotel Ejecutivo), de la ciudad de Shushufindi, la multa de 686.25 USD (SEISCIENTOS OCHENTA Y SEIS DÓLARES con 25/100) (...).

4.3 ARGUMENTOS DEL PERMISIONARIO

El Permisionario Paulo Emerson Chumbi Pardo, en su comunicación ingresada a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con el Documento N° ARCOTEL-2016-001741-E el 1 de febrero de 2016, mediante el cual interpuso Recurso de Apelación a la Resolución N° ARCOTEL-2016-CZ2-011, expone argumentos de carácter tanto económico como jurídico, con énfasis señala lo siguiente: *"Me dirijo a usted de la manera más cordial para manifestarle que apelo a la **RESOLUCIÓN** N° ARCOTEL-2016-CZ2-011 con respecto al valor que me han impuesto como multa, si bien es cierto que he faltado al cumplimiento de ciertos puntos de la ley de telecomunicaciones a las cuales estoy consciente que debo cumplirlas a la brevedad posible y así evitar futuros contratiempos. Cabe mencionar*

que ya había presentado el certificado de la segunda cuenta gratuita a una institución pública para lo cual adjunto el documento de recibido y de la misma forma adjunto copia certificada de mi impuesto a la renta del año fiscal 2014 para que me sean tomado en cuenta estos valores para el porcentaje de mi multa a cancelar.”.

4.4 MOTIVACION:

ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Considerando lo manifestado por el permisionario en su escrito de impugnación; así como las piezas del expediente y el contenido de la Resolución N° ARCOTEL-2016-CZ2-011 de 22 de enero de 2016, al respecto; en mérito de los autos, la Dirección Jurídica de Control de Servicios de las Telecomunicaciones, dentro del ámbito de su competencia, mediante Informe Jurídico N° IJ-DJCT-2016-11 de 20 de abril de 2016 emitió el siguiente criterio:

“El presente procedimiento administrativo sancionador, fue sustanciado de conformidad con el trámite previsto en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

EL PERMISIONARIO RECONOCE INCUMPLIMIENTO (REGISTRO DE ENLACES)

Como resultado de la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador iniciado con el Acto de Apertura Nro. ARCOTEL-2015-CZ2-0035 de 9 de noviembre de 2015, el Coordinador Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL), en ejercicio de sus atribuciones y dentro de la esfera de su jurisdicción y competencia, dictó la Resolución N° ARCOTEL-2016-CZ2-011, el 22 de enero de 2016, mediante la cual en el artículo dos se determinó que el Permisionario Paulo Emerson Chumbi Pardo no presentó “el registro de los enlaces inalámbricos”.

En el escrito de Apelación el Permisionario Paulo Emerson Chumbi Pardo no presenta ninguna justificación respecto del registro de enlaces radioeléctricos, ni aporta elementos de análisis para desvirtuar la comisión de la infracción de primera clase tipificada en el artículo 117, letra b), número 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, únicamente se limita a señalar que: “(...) si bien es cierto que he faltado al cumplimiento de ciertos puntos de la ley de telecomunicaciones a las cuales estoy consciente que debo cumplirlas a la brevedad posible y así evitar futuros contratiempos (...)”. (subrayado fuera del texto original).

El sector de las telecomunicaciones es altamente regulado; en el mismo, la normativa jurídica vigente impone ¹deberes y obligaciones que deben ser cumplidas irrestrictamente por el órgano público, porque ha sido concebida para que sea debidamente respetada, a fin de garantizar la prestación eficiente de los servicios de valor agregado de acceso a internet que ofrecen los permisionarios a sus usuarios.

El artículo 24 del Reglamento para la Prestación de Servicios de Valor Agregado, reformado mediante Resolución N° TEL-595-26-CONATEL-2013 de 7 de noviembre de 2013, textualmente dispone:

¹ PATRICIO SECAIRA DURANDO. Curso breve de derecho administrativo. Ecuador, p. 197 “(...) **ATRIBUCIONES.**- Es el marco jurídico dentro del cual puede actuar el organismo o el órgano público pues la Constitución y la ley le asignan o delimitan los objetivos que estos deben cumplir en el ámbito público. A cada órgano u organismo público se le entrega deberes y obligaciones las que por nacer del ordenamiento jurídico deben ser cumplidas irrestrictamente. Es entonces el atributo jurídico que define el ámbito y alcance de la autoridad pública. (...)”.

(...) Para el caso de los permisionarios del servicio de valor agregado de acceso a internet, no requerirán de un título habilitante adicional al SVA, para acceder exclusivamente a sus usuarios finales con infraestructura propia; en el evento de que construyan su propia infraestructura de acceso, deberán observar la normativa relacionada con el registro de redes, la correspondiente al despliegue y ordenamiento de redes aéreas y la de soterramiento; (...). (negrita y subrayado fuera del texto original).

De la lectura al citado artículo, se puede observar, de modo general, la obligación del permisionario de cumplir con la normativa relacionada con el registro de redes, debiendo tener presente que se permite y no se requiere de un título habilitante adicional al SVA para este tipo de enlaces, por lo que resulta necesario el registro de los enlaces radioeléctricos utilizados por el permisionario, los cuales en el presente procedimiento administrativo sancionador no han sido presentados a la Administración.

Cabe indicar que los registros no han sido exhibidos ni en la etapa pre procedimental tal como se desprende del Informe de Inspección Regular N° IT-CZ-C-2015-1051 de 2 de julio de 2015, emitido por la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, que contiene el resultado sobre "verificación de inicio de operaciones", ni dentro del término para formular descargos, aportar o solicitar pruebas que tenía el Permisionario, dentro del procedimiento administrativo sancionador que culminó con la Resolución N° ARCOTEL-2016-CZ2-011.

FALTA DE ENTREGA DE LA SEGUNDA CUENTA GRATUITA

En el artículo dos de la Resolución N° ARCOTEL-2016-CZ2-011 de 22 de enero de 2016, el Coordinador Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL), además estableció que el Permisionario Paulo Emerson Chumbi Pardo no entregó **"la cuenta adicional conforme establece su título habilitante."**

La cláusula Décima Primera del Permiso de Prestación de Servicios de Valor Agregado, estipula: *"(...) Para los fines de administración y control del Servicio de Valor Agregado, el permisionario proveerá una cuenta de internet tanto a la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones como a la Superintendencia de Telecomunicaciones respectivamente; para el efecto, el permisionario deberá proporcionar a dichas Entidades la cuenta de internet, junto con la notificación de operaciones, (...)*". (negrita y subrayado fuera del texto original).

Mediante comunicación de 8 de abril de 2015, recibida en la ARCOTEL el **9 de abril de 2015**, con documento N° 001935, el Permisionario Paulo Emerson Chumbi Pardo señala: *"El presente es para solicitar de la manera más cordial se realice la inspección para firmar el acta de puesta en operación de mi permiso de SVA.- Cabe indicar estimada ingeniera que mi plazo para iniciar operaciones se vence el 28 de mayo del año en curso. (...)*". (negrita y subrayado fuera del texto original).

El certificado de la cuenta gratuita de internet entregada a la "ESCUELA DE EDUCACIÓN BÁSICA ANGEL ALMEIDA", que anexa el Permisionario a la Apelación y que además consta a fojas 23 del procedimiento administrativo sancionador, fue presentada en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL el 26 de noviembre de 2015.

De lo expresado se colige que el Permisionario Paulo Emerson Chumbi Pardo para cumplir con la obligación establecida en la cláusula Décima Primera del Permiso de Prestación de Servicios de Valor Agregado, debió proporcionar a la ARCOTEL la



cuenta adicional gratuita de internet el 9 de abril de 2015, junto a la comunicación de inicio de operaciones, y no el 26 de noviembre de 2015, lo cual conlleva a considerar que el argumento esgrimido por el permisionario carece de eficacia jurídica por ser extemporáneo.

CIRCUNSTANCIAS ATENUANTES

El artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones prescribe:

“Art. 130.- Atenuantes.- Para los fines de la graduación de las sanciones a ser impuestas o su subsanación se considerarán las siguientes circunstancias atenuantes:

1. No haber sido sancionado por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento sancionador. (...)”.

A fojas cuarenta y uno (41) del procedimiento administrativo sancionador, la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL en la Resolución N° ARCOTEL-2016-CZ2-011 de 22 de enero de 2016, señala: “(...) Sobre la sanción económica que corresponde aplicar, se debe tomar en cuenta la existencia de atenuantes y agravantes previstos en los artículos 130 y 131, en el presente caso del análisis del procedimiento de revisión del Sistema de Infracciones y Sanciones de la ARCOTEL, se desprende que el Permisionario del Servicio de Valor Agregado CHUMBI PARDO PAULO EMERSON, no ha sido sancionado por la misma infracción con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento Administrativo Sancionador, con lo cual se tiene una circunstancia atenuante a su favor, (...)” (subrayado fuera del te texto original).

De la información obtenida del Sistema Informático de Infracciones y Sanciones de la ARCOTEL, y una vez revisada, se confirma por parte de la Dirección Jurídica de Control de las Telecomunicaciones que efectivamente el Permisionario Chumbi Pardo Paulo Emerson, no ha sido sancionado por la misma infracción con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento Administrativo Sancionador.

Por lo anterior se considera que **ha concurrido el atenuante** previsto en el número 1 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

DE LA SANCIÓN PECUNIARIA (MONTO DE REFERENCIA)

De la lectura a la Resolución N° ARCOTEL-2016-CZ2-011 de 22 de enero de 2016, a fojas cuarenta y uno (41) del procedimiento administrativo sancionador, la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL manifiesta: “(...) Al no contarse con una declaración del impuesto a la renta del permisionario CHUMBI PARDO PAULO EMERSON, correspondiente al ejercicio económico 2014, se debe realizar el cálculo correspondiente a la sanción económica, sobre lo determinado en la letra a) del artículo 122 de la LOT; de la siguiente manera por lo que la multa, considerando la atenuante de no reincidencia, alcanza el valor de 686.25 USD (SEISCIENTOS OCHENTA Y SEIS DÓLARES con 25/100). (...)”.

El artículo 122 de la LOT, al referirse al Monto de Referencia, dispone lo siguiente:

“Para la aplicación de las multas establecidas en esta Ley, el monto de referencia se obtendrá con base en los ingresos totales del infractor correspondientes a su última



declaración de Impuesto a la Renta, con relación al servicio o título habilitante del que se trate.

Únicamente en caso de que no se pueda obtener la información necesaria para determinar el monto de referencia y se justifique tal imposibilidad, las multas serán las siguientes: "a) Para las sanciones de primera clase, hasta cien Salarios Básicos Unificados del trabajador en general. (...)

En caso de que no se pueda obtener la información necesaria para determinar el monto de referencia y se justifique tal imposibilidad, para los servicios de telecomunicaciones cuyo título corresponda a **un registro de actividades**, (...) **aplicará el 5% de las multas** referidas en los literales anteriores. (...). (negrita y subrayado fuera del texto original).

El Permisionario Paulo Emerson Chumbi Pardo, en su escrito de Apelación señala "(...) de la misma forma adjunto copia certificada de mi impuesto a la renta del año fiscal 2014 para que me sean tomados en cuenta estos valores para el porcentaje de mi multa a cancelar."

Al respecto el Equipo de Trabajo de Liquidación y Reliquidación mediante Memorando N° ARCOTEL-EQR-2016-0079-M de 8 de abril de 2016, indica lo siguiente:

"Sobre la base de lo establecido, en el Manual de Procedimientos de Validación de la Información de Ingresos por Servicio, de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones; y en, función de atender el pedido de la Coordinación Técnica de Control, efectuado mediante Memorando ARCOTEL-CTC-2016-0118-M, de 24 de marzo de 2016, en el cual solicita "Los ingresos totales del señor Paulo Emerson Chumbi Pardo, correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta, **con relación al Servicio de Valor Agregado**, conforme al Título Habilitante autorizado por el Ex CONATEL, el 28 de agosto de 2014"; tengo a bien indicar lo siguiente:

- Se verificó la información solicitada, bajo la denominación de **PAULO EMERSON CHUMBI PARDO**, con RUC 2100127949001, en la página del Servicio de Rentas Internas, SRI, en la que se pudo constatar que el RUC pertenece a una persona natural no obligada a llevar contabilidad; por tal motivo no refleja información en la página de la Superintendencia de Compañías Valores y Seguros; en tal razón no se cuenta con la información de ingresos bajo denominación y/o RUC solicitados. De lo verificado se adjunta, el primer print scrip de la página web del Servicio de Rentas Internas, sobre la consulta realizada.

En cumplimiento de lo establecido en la Resolución ARCOTEL-2015-0936 se le solicitó al poseedor del título habilitante mediante Oficio Circular Nro. ARCOTEL-EQR-2016-0238-C, de 11 de febrero de 2016 la siguiente información:

- Formularios de Homologación de Ingresos, Costos y Gastos por Tipo de Servicio de Telecomunicaciones y Radiodifusión; para personas jurídicas y naturales obligadas a llevar contabilidad, en medio magnético (Excel) e impreso con las respectivas firmas de responsabilidad.
- Formularios de Ingresos y Egresos; para personas jurídicas y naturales **No obligadas** a llevar contabilidad, en medio magnético (excel) e impreso con las respectivas firmas de responsabilidad.

1



- Formularios de Declaración del Impuesto a la Renta, presentados al Servicio de Rentas Internas (SRI), originales y sustitutivos del período 2014.
- Formularios de Declaración del Impuesto al Valor Agregado, IVA, presentados al Servicio de Rentas Internas (SRI), originales y sustitutivos del período 2014.
- En respuesta el poseedor del título habilitante **PAULO EMERSON CHUMBI PARDO**, con **RUC 2100127949001** remitió a esta Coordinación la comunicación S/N, de 25 de febrero de 2016, ingresado con el trámite Nro. ARCOTEL-DGDA-2016-003630-R, el 29 de febrero de 2016; adjuntando únicamente las declaraciones del Formulario 104 correspondiente al Impuesto del Valor Agregado del año 2014.

Por lo expuesto los ingresos correspondiente al Servicio de Valor Agregado no pueden ser identificados en la información enviada por el concesionario en razón que lo ingresos presentados por el año 2014 no permiten discriminar sobre qué servicios han sido generados; adicionalmente se puede verificar que la consulta realizada en el página web del SRI, que la actividad económica descrita como principal es: SERVICIOS DE MANTENIMIENTO Y REPARACIÓN DE COMPUTADORAS. (...). (subrayado fuera del texto original).

De lo expresado se colige que la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ejecutó actividades tendientes para obtener información respecto de los ingresos totales del señor Paulo Emerson Chumbi Pardo, correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta que corresponden al año 2014, con relación al servicio de Valor Agregado tal como lo ha establecido el artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, a efectos de determinar el monto de referencia, el cual de acuerdo a lo señalado por el Coordinador del Equipo de Liquidación y Reliquidación mediante Memorando N° ARCOTEL-EQR-2016-0079-M de 8 de abril de 2016, no ha podido ser obtenido.

Considerando que no ha sido posible determinar el valor relativo a los ingresos totales del Permisionario Paulo Emerson Chumbi Pardo, referente a su declaración del Impuesto a la Renta del año 2014, con relación a la Prestación del Servicio de Valor Agregado; la sanción económica que le corresponde de acuerdo a la letra a) e inciso último del artículo 122, de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, considerando un atenuante de no reincidencia, y la aplicación del 5% de la multa, es por el valor USD\$ 686.25 (SEISCIENTOS OCHENTA Y SEIS DÓLARES CON VEINTE Y CINCO CENTAVOS), tal como se desprende del contenido de la artículo 2 de la Resolución N° ARCOTEL-2016-CZ2-011 de 22 de enero de 2016.

CONCLUSIÓN

En orden a los antecedentes, consideraciones jurídicas y análisis precedente, en aplicación del número 1 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, se determina que habiéndose establecido la responsabilidad del Permisionario Paulo Emerson Chumbi Pardo, en la comisión de la infracción tipificada en el artículo 117, letra b), número 16, de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, con la concurrencia de la atenuante determinada en el artículo 1 del artículo 130 ejusdem; incurrió en la infracción de primera clase establecida en la letra a) del artículo 122 del mismo cuerpo normativo, con la aplicación del 5% de la multa, tal como lo ha determinado la Resolución N° ARCOTEL-2016-CZ2-011 de 22 de enero de 2016.

Se concluye entonces que resulta improcedente aceptar el Recurso de Apelación planteado en contra de la Resolución N° ARCOTEL-2016-CZ2-011 de 22 de enero de 2016."

Con base en las Consideraciones Generales y Análisis de Forma; Fundamentos Jurídicos; Trámite de la Apelación; y Análisis de Fondo del argumento jurídico del permisionario que preceden, en mérito de los autos y en ejercicio de sus atribuciones legales, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL,

RESUELVE:

Artículo 1.- AVOCAR conocimiento y **ACOGER** el criterio jurídico contenido en el Informe Jurídico N° IJ-DJCT-2016-011 de 20 de abril de 2016, y Memorando N° ARCOTEL-EQR-2016-0079 de 8 de abril de 2016, presentados por el Director Jurídico de Control de Servicios de las Telecomunicaciones y el Coordinador del Equipo de Liquidación y Reliquidación, Encargado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, respectivamente.

Artículo 2.- NEGAR la Apelación presentada por el Permisionario Paulo Emerson Chumbi Pardo, y **RATIFICAR** en todas sus partes la Resolución N° ARCOTEL-2016-CZ2-011 de 22 de enero de 2016, dictada por el Coordinador Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Artículo 3.- DISPONER a la Dirección Jurídica de Control de Telecomunicaciones que archive este expediente de Apelación.

Artículo 4.- INFORMAR al Permisionario Paulo Emerson Chumbi Pardo, que la presente Resolución pone fin a la vía administrativa, de conformidad a lo establecido en el artículo 134 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Artículo 5.- DISPONER que la Dirección de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, proceda a notificar el contenido de la presente Resolución al Permisionario Paulo Emerson Chumbi Pardo, en el domicilio ubicado en la Avenida Unidad Nacional y 24 de Mayo (Bajos del Hotel Ejecutivo), donde funciona el establecimiento denominado BIOSISTEMAS; en la ciudad de Shushufindi, provincia de Sucumbíos, según consta de autos; así como a la Coordinación General Administrativa Financiera; y, a la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, para los fines pertinentes.

Notifíquese y cúmplase.-

Dada en el Distrito Metropolitano de Quito, a

21 ABR 2016

Ing. Fred Andrey Yáñez Ulloa
COORDINADOR TÉCNICO DE CONTROL
POR DELEGACIÓN DE LA DIRECTORA EJECUTIVA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
-ARCOTEL-

ELABORADO POR:	REVISADO POR:	APROBADO POR:
Ab. Juan Seminario PROFESIONAL JURÍDICO 2	Dr. Gustavo Guerra PROFESIONAL JURÍDICO 2	Ab. Esteban Burbano Arias DIRECTOR JURÍDICO DE CONTROL DE SERVICIOS DE LAS TELECOMUNICACIONES